

GZ. RV/0241-L/02

## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., vertreten durch Dr. Hans-Peter Huber, gegen den Bescheid des Finanzamtes Linz betreffend Einkommensteuer für das Jahr 1996 entschieden:

Der Berufung wird teilweise Folge gegeben. Der Bescheid wird insoweit abgeändert, als die Festsetzung der angeführten Abgabe nunmehr endgültig erfolgt.

Die Bemessungsgrundlage und die Höhe der Abgabe betragen:

Bemessungsgrundlage			Abgabe	
Jahr	Art	Höhe	Art	Höhe
1996	Einkommen	597.939,00 S	Einkommensteuer anrechenbare Lohnsteuer	192.012,00 S -179.370,00 S
				12.642,00 S
ergibt folgende festgesetzte Einkommensteuer				918,73 €

Die getroffene Feststellung ist dem Ende der folgenden Entscheidungsgründe dem als Beilage angeschlossenen Berechnungsblatt zu entnehmen und bildet einen Bestandteil dieses Bescheidspruches.

### Rechtsbelehrung

Gegen diese Entscheidung ist gemäß § 291 der Bundesabgabenordnung (BAO) ein ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig. Es steht Ihnen jedoch das Recht zu, innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung dieser Entscheidung eine Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof oder den Verfassungsgerichtshof zu erheben. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt

unterschrieben sein. Die Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt oder einem Wirtschaftsprüfer unterschrieben sein.

Gemäß § 292 BAO steht der Amtspartei (§ 276 Abs. 7 BAO) das Recht zu, gegen diese Entscheidung innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung (Kenntnisnahme) Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof zu erheben.

### **Entscheidungsgründe**

Der Berufungswerber bezieht Einkünfte aus nichtselbstständiger Arbeit. Zusätzlich erzielt er gewerbliche Einkünfte aus Dienstleistungen in der elektronischen Datenverarbeitung.

Die am 29. Jänner 1998 eingereichte Einkommensteuererklärung für das Jahr 1996 wurde mit einem gem. § 200 Abs. 1 BAO vorläufigen Bescheid vom 12. Februar 1998 erklärungsgemäß veranlagt.

In der am 10. März 1998 eingebrachten Berufung wurde angeführt, dass in der Steuererklärung der Betrag für die nichtausgleichsfähigen Verluste gem. § 10 EStG aus den Vorjahren, die 1996 verrechnet werden sollten, irrtümlich in die Rubrik für die nichtausgleichsfähigen Verluste für 1996 eingetragen worden sei. An Stelle einer Reduktion der Einkünfte um 27.113,00 S sei es dadurch zu einer Erhöhung der Einkünfte um 27.113,00 S gekommen. Es werde um entsprechende Korrektur ersucht, wodurch sich der Gesamtbetrag der steuerpflichtigen Einkünfte 1996 auf 576.638,00 S reduziere.

Mit Berufungvorentscheidung vom 1. April 1998 wurde die Berufung gegen den Einkommensteuerbescheid für das Jahr 1996 als unbegründet abgewiesen.

Am 9. April 1998 wurde ein Antrag auf Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz eingebracht. In der Steuererklärung sei irrtümlich ein Investitionsfreibetrag aus den Vorjahren als nichtabzugsfähiger Investitionsfreibetrag aus dem laufenden Jahr eingesetzt worden, sodass der Freibetrag im Bescheid an Stelle als Abzug als Hinzurechnung berücksichtigt worden sei. Die Berufung sei nur mit dem Hinweis darauf, dass die Betätigung für die Vorjahre als steuerliche Liebhaberei beurteilt worden sei und die dagegen eingebrachte Verwaltungsgerichtshofbeschwerde vorläufig an diesem Umstand nichts ändere, abgewiesen worden. Die Abweisung werde als folgenden Gründen für rechtswidrig erachtet: Der Umstand, dass in der Vergangenheit die Betätigung als Liebhaberei beurteilt worden sei, könne bei der Veranlagung 1996 allenfalls dazu führen, dass die noch

nicht verrechneten Investitionsfreibeträge der Vorjahre nicht einkommensmindernd verrechnet werden könnten, keinesfalls könnten diese Investitionsfreibeträge zu einer einkommensteuererhöhenden Hinzurechnung führen. Wenn die in der Berufungsvorentscheidung angeführte Begründung zutreffe, sei die Betätigung ohnehin als Liebhaberei zu beurteilen und der Bescheid zur Gänze aufzuheben. Eine Begründung, wonach nun nicht mehr Liebhaberei vorliegen sollte, fehle dem Bescheid. Es werde daher ersucht, den Einkommensteuerbescheid für 1996 ersatzlos aufzuheben.

In der Berufungsvorlage vom 10. Juni 1998 führte das Finanzamt aus, dass der irrtümlich in der Steuererklärung unter Kennzahl 331 eingetragene einkünfteerhöhende Betrag in der Berufungsvorentscheidung auszuscheiden gewesen wäre. Ab dem Jahr 1995 sei vorläufig eine Einkunftsquelle angenommen worden.

Auf Grund des Akteninhaltes ergibt sich folgender Sacherverhalt:

Mit Erkenntnis vom 22.1.2004, 98/14/0003, hat der VwGH bestätigt, dass bei den Einkünften des Bw. aus EDV-Dienstleistungen in den Jahren 1988, 1989, 1991, 1993 und 1994 steuerlich unbeachtliche Liebhaberei vorliegt.

Zuvor hatte der Verfassungsgerichtshof die Behandlung der erhobenen Beschwerde abgelehnt und dem VwGH zur Entscheidung abgetreten.

Aus einem Aktenvermerk (datiert mit 26. Juni 1995) geht hervor, dass mit der Fa. G. ab 1995 eine Zusammenarbeit bei Messtechnikprojekten beschlossen wurde. Die Fa. G. stellte dem Bw. außerdem Kundenadressen zur Verfügung und bot auch die Möglichkeit an, kostenlos bei einer Messe Prospektmaterial aufzulegen. Weiters sei auch an eine zusätzliche Zusammenarbeit der beiden Firmen mit einer Elektrotechnikfirma gedacht worden.

Die Einkünfte aus den EDV-Dienstleistungen betrugen im Jahr 1996:

Einnahmen (in S)	109.382,00
Ausgaben (in S)	75.114,13
Gewinn (in S)	34.267,87

Mit Eingabe vom 30. März 2004 wurden Kopien von Ausgangsrechnungen des Jahres 1996 vorgelegt.

***Über die Berufung wurde erwogen:***

Strittig ist, ob die Einkünfte aus der EDV-Dienstleistung steuerlich beachtlich oder unbeachtlich sind.

Zunächst gilt es festzuhalten, dass im Streitjahr 1996 die Liebhabereiverordnung LVO 1993, BGBl. 33/1993 Anwendung findet.

Bei EDV-Dienstleistungen handelt es sich unstrittig um eine Betätigung mit der Annahme einer Einkunftsquelle gemäß § 1 Abs. 1 LVO, sodass die für die Qualifizierung als Einkunftsquelle maßgebliche Absicht, einen Gesamtgewinn zu erzielen, zunächst zu vermuten ist. Die LVO stellt das subjektive Ertragsstreben in den Mittelpunkt.

Bei Einnahmen von 109.382,00 S wurde unter Berücksichtigung der Ausgaben von 75.114,13 S ein Gewinn von 34.267,87 S erwirtschaftet. Die vorgelegten Rechnungskopien zeigen, dass sowohl Firmen als auch Privatpersonen zum Kundenkreis des Bw. gehören. Zum einen wurden weder in der Berufung noch im Vorlageantrag Gründe angeführt, die ein subjektives Gewinnstreben bzw. eine Gewinnerzielungsabsicht ausschließen ließen. Es liegen daher steuerlich beachtliche Einkünfte aus Gewerbebetrieb im Sinne des § 2 Abs. 4 EStG vor.

Zum anderen stellt für den unabhängigen Finanzsenat die im Jahr 1995 beschlossene Zusammenarbeit mit der Fa. G. eine strukturverbessernde Maßnahme im Sinne des § 2 Abs. 1 Z 6 LVO dar. Die Annahme, dass diese Maßnahme auch im Jahr 1996 zu einer weiteren Verbesserung der Ertragslage führte, erscheint daher nicht unschlüssig.

Dabei ist zu beachten, dass eine Änderung der Bewirtschaftung gemäß § 2 Abs. 4 LVO nur bei Tätigkeiten im Sinne des § 1 Abs. 2 LVO vorliegen kann.

Wenn der steuerliche Vertreter schließlich vorbringt, dass bei einer Bestätigung der Entscheidung des Finanzamtes durch den VwGH die Betätigung des Bw. insgesamt als Liebhaberei zu beurteilen und der Bescheid zur Gänze aufzuheben sei, ist dem zu entgegnen, dass gegenständlich nur über das Jahr 1996 abzusprechen ist.

Ergänzend wird dazu bemerkt, dass der VwGH in seinem Erkenntnis vom 22.1.2004, 98/14/0003, die Einkünfte aus den EDV-Dienstleistungen in den Jahren 1988, 1989, 1991, 1993 und 1994 als steuerlich unbeachtliche Liebhaberei beurteilte. Insbesondere wurde bestätigt, dass in den Jahren 1991, 1993 und 1994 auf Grund der Kriterienprüfung eine

Gewinnerzielungsabsicht zurecht verneint wurde. Zuvor hatte der Verfassungsgerichtshof die Behandlung der erhobenen Beschwerde abgelehnt und dem VwGH zur Entscheidung abgetreten.

In der Steuererklärung (KZ 331) wurde irrtümlich ein nicht ausgleichsfähiger Verlust aus Investitionsfreibeträgen in Höhe von 27.113,00 S geltend gemacht. Wie das Finanzamt in der Berufungsvorlage zutreffend erkannte, ist dieser falsch eingetragene (in der Auswirkung einkünfteerhöhende) Betrag bei der Berechnung der Einkünfte auszuscheiden.

Der Umstand, dass bis einschließlich 1994 die EDV-Dienstleistungen als Liebhaberei beurteilt wurden, führt – wie auch der steuerliche Vertreter ausführte - dazu, dass aus diesen Jahren für das Berufungsjahr keine zu verrechnenden Verluste aus Investitionsfreibeträgen (KZ 332) vorhanden sein können.

Der angefochtene Bescheid ist gemäß § 200 Abs. 1 BAO vorläufig ergangen. Da eine Ungewissheit über das Bestehen bzw. den Umfang der Abgabepflicht nicht zu erkennen ist, wird durch diese Berufungsentscheidung die erstinstanzliche vorläufige Abgabenfestsetzung in eine endgültige Festsetzung abgeändert.

Beilage: 1 Berechnungsblatt

Linz, 2. April 2004